A

Noor Amie bt Abd Rahman lwn Pendakwa Raya

B MAHKAMAH TINGGI (PULAU PINANG) — RAYUAN JENAYAH NO PA-42H-28–12 TAHUN 2019
MOHD RADZI PK
29 JUN 2020

C *Prosedur Jenayah — Rayuan — Rayuan terhadap hukuman — Perayu dituduh dengan kesalahan di bawah s 31(1)(a) Akta Kanak-Kanak 2001 ('AKK') — Perayu mengaku bersalah dan dijatuhkan hukuman penjara lima tahun dan perintah-perintah bawah s 31(2)(a) & (b) AKK dengan syarat tambahan — Sama ada hukuman setimpal dengan kesalahan — Sama ada tempoh*
D *hukuman penjara memadai — Akta Kanak-Kanak 2001 s 31(1)(a)*

Perayu telah dituduh di hadapan mahkamah sesyen di bawah s 31(1)(a) Akta Kanak-Kanak 2001 ('AKK') untuk kesalahan menganiaya anak kandungnya
E sendiri yang berumur lapan tahun ('mangsa') pada masa kejadian sehingga menyebabkan kecederaan di seluruh badan. Perayu telah mengaku salah ke atas pertuduhan tersebut. Setelah memberi pertimbangan kepada penghujahan mitigasi perayu dan penghujahan faktor pemberatan pihak pendakwaan, hakim mahkamah sesyen ('HMS') telah menyabitkan kesalahan terhadap
F perayu dan menjatuhkan hukuman: (a) penjara lima tahun dari tarikh tangkap; (b) sempurnakan bon berkelakuan baik dengan jaminan sebanyak RM5,000 dengan satu penjamin selama tempoh dua tahun di bawah s 31(2)(a) AKK dengan syarat tambahan: (i) perayu dikehendaki melapor diri di balai polis berhampiran kediaman pada setiap 1 haribulan selama tempoh dua
G tahun; dan (ii) perayu dikehendaki menghadiri sesi kaunseling di Jabatan Kebajikan Masyarakat berhampiran kediaman pada tempoh masa tertentu dalam tempoh dua tahun setelah selesai menjalani hukuman penjara; dan (c) perayu dikehendaki melaksanakan perintah khidmat masyarakat selama tempoh 160 jam agregat dengan pemantauan dan penyeliaan oleh Pegawai
H Kebajikan Masyarakat dalam tempoh enam bulan dari tarikh perintah selaras dengan peruntukan bawah s 31(2)(b) AKK. Perayu terkilan dengan hukuman yang telah dijatuhkan dan telah memfailkan rayuan terhadap hukuman ke mahkamah ini.

I **Diputuskan**, membenarkan sebahagian rayuan:

(1) Kecederaan yang dialami oleh mangsa adalah sangat serius dan perbuatan perayu adalah satu kezaliman yang tidak boleh dinafikan. Tiada sebarang rekod menunjukkan perbuatan perayu ke atas mangsa telah dipengaruhi oleh sesuatu faktor atau keadaan di luar kawalan emosi atau mental

perayu. Pengakuan salah perayu bukan satu pengakuan yang berkecuali. Tambahan lagi, adalah jelas juga trauma mental yang dialami oleh mangsa adalah sesuatu yang bakal memberi kesan jangka masa panjang kepada mangsa (lihat perenggan 24 & 26).

(2) Setelah mengambil kira fakta kes khususnya keparahan serta kesan kecederaan fizikal dan mental yang dialami mangsa dan faktor-faktor rayuan perayu, tiada sebab untuk mengganggu hukuman penjara yang dijatuhkan oleh HMS. Hukuman penjara lima tahun yang telah dijatuhkan adalah setimpal dengan keseriusan kesalahan yang dilakukan. Setelah mengambil kira perbuatan perayu ke atas mangsa, jenis dan kesan penderaan ke atas fizikal dan mental mangsa hukuman denda adalah tidak memadai untuk dijatuhkan ke atas perayu. Faktor belas kasihan tidak boleh mengatasi keseriusan kesalahan yang dilakukan dan tidak dapat memihak pada perayu walaupun dia mengatakan dia telah insaf di atas perbuatannya. Walaupun tempoh hukuman penjara yang telah dijatuhkan adalah wajar dan mamadai, namun perintah-perintah lain patut digantikan dengan perintah yang lebih ringan (lihat perenggan 35–36).

(3) Dengan yang demikian, syarat tambahan digantikan di mana: (a) perayu dikehendaki melapor diri di balai polis berhampiran kediaman pada setiap 1 haribulan selama tempoh satu tahun tersebut; dan (b) perayu dikehendaki menghadiri sesi kaunseling di Jabatan Kebajikan Masyarakat berhampiran kediaman pada tempoh masa tertentu dalam tempoh satu tahun setelah selesai menjalani hukuman penjara (lihat perenggan 37).

[English summary

The appellant was charged before the sessions court under s 31(1)(a) of the Children Act 2001 ('the CA') for the offence of abusing her own eight-year-old child ('the victim') at the time of the incident resulting in injury throughout the body. The appellant had pleaded guilty to the charge. After considering the appellant's mitigation submission and the prosecution's aggravating factor submission, the sessions court judge ('HMS') convicted the appellant and sentenced her to: (a) five years imprisonment from the date of arrest; (b) complete a good behaviour bond with a guarantee of RM5,000 with one surety for a period of two years under s 31(2)(a) of the CA with the additional condition: (i) the appellant was required to report to the police station near the residence every first day of the month for a period of two years; and (ii) the appellant was required to attend a counselling session at the Department of Social Welfare near the residence for a specified period of time within two years upon completion of imprisonment; and (c) the appellant was required to fulfil a community service order for a period of 160 hours in aggregate with monitoring and supervision by the Social Welfare Officer within six months from the date of the order in accordance with the provisions under s 31(2)(b)

of the CA. The appellant was aggrieved by the sentence and had filed an appeal against the sentence to this court.

Held, allowing part of the appeal:

(1) The injuries suffered by the victim were very serious and the appellant's actions were an undeniable cruelty. There was no record that the appellant's actions against the victim were influenced by a factor or circumstance beyond the appellant's emotional or mental control. The appellant's guilty plea was not a qualified plea. In addition, it was clear that the mental trauma experienced by the victim was something that would have a long-term impact on the victim (see paras 24 & 26).

(2) Having taken into account the facts of the case in particular the severity as well as the effects of the physical and mental injuries suffered by the victim and the appellant's appeal factors, there was no reason to interfere with the jail sentence imposed by the HMS. The five-year prison sentence that had been imposed was proportional with the seriousness of the offense committed. After taking into account the appellant's actions against the victim, the type and effect of the abuse on the victim's physical and mental state, fine was not sufficient to be imposed on the appellant. The factor of mercy could not overcome the seriousness of the offense committed and could not favour the appellant even though she said she had repented of her actions. Although the term of imprisonment that had been imposed was reasonable and sufficient, other orders should be replaced with lighter orders (see paras 35–36).

(3) Thus, the additional conditions were replaced where: (a) the appellant was required to report to the police station near the residence on every first day of the month for a period of one year; and (b) the appellant was required to attend a counseling session at the Department of Social Welfare near the residence within a certain period of time in a period of one year upon completion of imprisonment (see para 37).]

Kes-kes yang dirujuk

Dato' Seri Anwar bin Ibrahim v PP [2002] 3 MLJ 193, MP (dirujuk)
Juliana Anak Umpau v PP [2018] MLJU 1855; [2018] 1 LNS 1915, MT (dibeza)
Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v PP [1988] 1 MLJ 167, MA (dirujuk)
Muhamad Syakir Khan bin Melok Khan lwn Pendakwa Raya [2019] MLJU 833, HC (dirujuk)
Pendakwa Raya lwn Rahayu binti Hassan dan satu lagi rayuan [2019] MLJU 722; [2019] 1 LNS 1049, HC (dirujuk)
PP v Asmarani binti Ghazali [2019] MLJU 1719; [2020] 2 CLJ 319, MR (diikut)
PP v Basri bin Talib [2007] 2 MLJ 193, MT (dirujuk)

PP v Ling Leh Hoe [2015] MLJU 1006, MR (dirujuk)
PP v Loo Choon Fatt [1976] 2 MLJ 256 (diikut)
PP v Shahrul Azuwan bin Adanan & Anor [2013] 8 MLJ 70, MR (dirujuk)
PP v Tan Keng Thong [2017] MLJU 2287, MA (dirujuk)
Woo Kim Wai lwn Pendakwa Raya [2020] 8 MLJ 34, MT (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 s 39A(2)
Akta Kanak-Kanak 2001 ss 31, 31(1)(a), (2)(a), (2)(b)
Kanun Keseksaan s 325, 326A

Hadir sendiri tanpa peguam bagi pihak perayu.
Muhamad Sheqal bin Che Murat (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak responden.

Mohd Radzi PK:

LATAR BELAKANG

[1] Pihak perayu telah dituduh di hadapan Mahkamah Sesyen Butterworth, Pulau Pinang (MS) di bawah s 31(1)(a) Akta Kanak-Kanak 2001 ('AKK') untuk kesalahan menganiaya anak kandungnya sendiri yang berumur lapan tahun (mangsa) pada masa kejadian sehingga menyebabkan kecederaan di seluruh badan.

[2] Pertuduhan terhadap perayu adalah seperti berikut ('pertuduhan'):

> Bahawa kamu pada sekitar bulan Jun tahun 2018 sehingga 14 April 2019, di alamat A-G-06 Jalan Besar Taman Sungai Bakap Permai, dalam Daerah Seberang Perai Selatan, dalam Negeri Pulau Pinang, sebagai orang yang mempunyai pemeliharaan terhadap seorang kanak-kanak nama: XXX, No. KP: XXXXXX-XX-XXXX, umur lapan tahun, telah menganiaya mangsa sehingga menyebabkan kecederaan di seluruh badan mangsa. Oleh yang demikian, kamu telah melakukan suatu kesalahan yang boleh dihukum di bawah Seksyen 31(1)(a) Akta Kanak-Kanak 2001.

[3] Semasa prosiding di hadapan hakim MS, perayu tidak diwakili oleh peguam dan telah mengaku salah ke atas pertuduhan tersebut. Menurut nota prosiding, mahkamah ini berpuas hati bahawa hakim MS yang bijaksana telah memastikan bahawa perayu faham sifat dan kesan dari pengakuan salahnya.

[4] Perayu telah mengaku fakta kes seperti yang dinyatakan dalam eksh P1. perayu juga telah mengaku benar gambar tempat kejadian (eksh P4 (A-J)), gambar mangsa sebelum kejadian (eksh P5) dan gambar kecederaan mangsa (eksh P6 (A-H)) dan gambar barang kes (eksh P8).

[5] Setelah hakim MS berpuas hati bahawa perayu telah memahami kesan dan akibat pengakuan salahnya, hakim MS yang bijaksana telah menerima dan merekodkan pengakuan salah perayu.

[6] Setelah memberi pertimbangan kepada penghujahan mitigasi perayu dan penghujahan faktor pemberatan pihak pendakwaan, hakim MS yang bijaksana telah menyabitkan kesalahan terhadap perayu dengan menjatuhkan hukuman berikut:

(a) penjara lima tahun dari tarikh tangkap;

(b) sempurnakan bon berkelakuan baik dengan jaminan sebanyak RM5,000 dengan satu penjamin selama tempoh dua tahun di bawah s 31(2)(a) AKK dengan syarat tambahan: (i) perayu dikehendaki melapor diri di Balai Polis berhampiran kediaman pada setiap 1 haribulan selama tempoh dua tahun tersebut; dan (ii) perayu dikehendaki menghadiri sesi kaunseling di Jabatan Kebajikan Masyarakat berhampiran kediaman pada tempoh masa tertentu dalam tempoh dua tahun setelah selesai menjalani hukuman penjara; dan

(c) perayu dikehendaki melaksanakan perintah khidmat msyarakat selama tempoh 160 jam agregat dengan pemantauan dan penyeliaan oleh Pegawai Kebajikan Masyarakat dalam tempoh enam bulan dari tarikh perintah selaras dengan peruntukan di bawah s 31(2)(b) AKK.

[7] Alasan penghakiman hakim MS terkandung di muka surat 15-24 Jld 1 rekod rayuan. Secara ringkasnya, hakim MS telah mengambil kira faktor-faktor berikut dalam menjatuhkan hukuman berbentuk pencegahan:

(a) faktor kepentingan awam;

(b) hubungan perayu dan mangsa;

(c) kecederaan yang telah dialami oleh mangsa serta kesan jangka panjang fizikal dan mental ke atas mangsa;

(d) pengakuan salah perayu; dan

(e) perayu tidak memiliki rekod kesalahan lampau.

ALASAN PENGHAKIMAN

Rayuan

[8] Perayu terkilan dengan hukuman yang telah dijatuhkan dan telah memfailkan rayuan terhadap hukuman ke mahkamah ini ('rayuan').

[9] Sewaktu perbicaraan rayuan ini, perayu telah mewakili dirinya sendiri tanpa peguam. A

Bidang kuasa mahkamah dalam mendengar rayuan terhadap hukuman

[10] Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Dato' Seri Anwar bin Ibrahim v Public Prosecutor* [2002] 3 MLJ 193, dengan jelas dan tepatnya memutuskan bahawa Mahkamah Rayuan lazimnya harus berwaspada dalam mengubah sesuatu hukuman kecuali di mana mahkamah yang mendengar rayuan berpuas hati bahawa hukuman yang telah dijatuhkan oleh mahkamah rendah adalah terlampau ringan atau terlampau berat atau tidak sah atau mahkamah telah salah dalam memakai prinsip penilaian dan penganggaran hukuman: B C

> It is of the upmost importance to stress here that the appellate court will not normally alter the sentence unless it is satisfied that the sentence passed by the lower court is manifestly inadequate or excessive or illegal or otherwise not a proper sentence having regard to all the facts disclosed or that the court has clearly erred in applying correct principles in the assessment of sentence, see *PP v Loo Choon Fatt* [1976] 2 MLJ 256. D
>
> In *Bhandulananda Jayatilake v PP* [1982] 1 MLJ 83, the appellant pleaded guilty to giving false evidence on a murder trial, an offence under s 194 of the Penal Code which carried a maximum sentence of 20 years and a fine. The trial judge imposed a sentence of ten years' imprisonment. His appeal against the sentence was dismissed by the Federal Court. Raja Azlan Shah Ag LP (as His Royal Highness then was) stated (at p 84): E
>
> > Is the sentence harsh and manifestly excessive? We would paraphrase it in this way. As this is an appeal against the exercise by the learned judge of a discretion vested in him, is the sentence so far outside the normal discretionary limits as to enable this court to say that its imposition must have involved an error of law of some description? I have had occasion to say elsewhere, that the very concept of judicial discretion involves a right to choose between more than one possible course of action upon which there is room for reasonable people to hold differing opinions as to which is to be preferred. That is quite inevitable. Human nature being what it is, different judges applying the same principles at the same time in the same country to similar facts may sometimes reach different conclusions (see *Jamieson v Jamieson* [[1952] AC 525]). It is for that reason that some very conscientious judges have thought it their duty to visit particular crimes with exemplary sentences; whilst others, equally conscientious, have thought it their duty to view the same crimes with leniency. Therefore sentences do vary in apparently similar circumstances with the habit of mind of the particular judge. It is for that reason also that this court has said it again and again it will not normally interfere with sentences, and the possibility or even the probability, that another court would have imposed a different sentence is not sufficient per se to warrant this court's interference. F G H I
>
> We are in full agreement with the statement of principle enunciated above.

[11] Di dalam kes *Public Prosecutor v Loo Choon Fatt* [1976] 2 MLJ 256 pula Hakim Hashim Yeop Sani (pada ketika itu) telah memutuskan seperti berikut:

> The principles to be applied in imposing sentence however are the same in every case. The High Court sitting in exercise of its revisionary powers will not normally alter the sentence unless it is satisfied that the sentence of the lower court is either manifestly inadequate or grossly excessive or illegal or otherwise not a proper sentence having regard to all the facts disclosed on the record or to all the facts which the court ought to take judicial notice of, that is to say, that the lower court clearly has erred in applying the correct principles in the assessment of the sentence. It is a firmly established practice that the court will not alter a sentence merely because it might have passed a different sentence.

ALASAN RAYUAN

[12] Melalui petisyen rayuan, perayu telah mengemukakan alasan-alasan rayuan berikut:

(a) perayu memohon hukuman yang jalani dikurangkan dan diringankan;

(b) perayu telah menjimatkan masa dan kos mahkamah melalui pengakuan salahnya;

(c) perayu telah insaf dan kesal atas perbuatan lampau beliau; dan

(d) perayu berhasrat untuk kembali ke pangkuan masyarakat sebagai seorang rakyat yang lebih bertanggungjawab dan berguna.

[13] Semasa pendengaran rayuan ini, perayu telah mengulangi alasan-alasan rayuan beliau yang telah dinyatakan di dalam petisyen rayuan. Di samping itu, perayu juga telah menyatakan beliau mempunyai seorang ibu yang berumur 65 tahun dan beliau ingin kembali ke pangkuan ibu beliau serta ingin menjadi ibu yang baik kepada mangsa. Mangsa sekarang berada di dalam penjagaan sepupunya dan ibu beliau membantu dalam menyumbangkan kos saraan mangsa.

[14] Pihak responden telah menghujahkan bahawa hukuman yang telah dijatuhkan ke atas perayu adalah setimpal dengan kesalahan yang telah dilakukan oleh perayu setelah mengambil kira kecederaan-kecederaan yang telah dialami oleh mangsa. Selain itu, mangsa telah mengalami trauma mental dan akan memberi kesan jangka penjang kepada mangsa. Dengan yang demikian, pendekatan pencegahan yang diambil oleh hakim MS dalam menjatuhkan hukuman adalah selari dengan kehendak undang-undang setelah mengambil kira semua fakta kes.

[15] Dalam menghujahkan bahawa tempoh penjara lima tahun yang dijatuhkan oleh hakim mahkamah adalah memadai dan tepat, pihak responden telah merujuk kepada dua kes yang menunjukkan trend hukuman untuk kesalahan penderaan di bawah AKK. Kes-kes itu adalah *Public Prosecutor v Tan Keng Thong* [2017] MLJU 2287 di peringkat MS dan *Muhamad Syakir Khan bin Melok Khan lwn Pendakwa Raya* [2019] MLJU 833 yang merupakan satu kes rayuan ke Mahkamah Tinggi.

KESERIUSAN KESALAHAN DI BAWAH AKTA KANAK KANAK 2001

[16] Mengenai keseriusan sesuatu kesalahan di bawah AKK, mahkamah ini merujuk kepada satu keputusan Mahkamah Rayuan yang telah berpeluang menyuarakan pendapatnya di dalam kes *Public Prosecutor v Asmarani binti Ghazali* [2019] MLJU 1719; [2020] 2 CLJ 319. Di dalam menyampaikan keputusan Mahkamah Rayuan, Hakim Mahkamah Rayuan Zabariah Mohd Yusof (ketika itu) telah menyatakan seperti berikut:

> [34] In considering the issue of public interest, it is of paramount importance that the intention of Parliament be looked into when legislating the Act. The Act deals specifically with ill-treatment, neglect, abandonment or exposure of children by persons having the care of the child. Children, being vulnerable and defenceless as they are very young, require society to safeguard their interest. Therefore, it is for the custodian of children designated by law as protectors and enforcers to use and apply the Act to protect them.
>
> [35] Parliament manifested its intention as to the seriousness of child abuse when it amended s. 31 of the Act in 2015, to provide for heavier penalty for those who are found abusing, exploiting or neglecting children. The penalty was increased from RM20,000 to RM50,000 and the maximum imprisonment sentence was increased from ten years to 20 years.
>
> ...
>
> [37] ... Children are vulnerable and defenceless and require society and the law to safeguard their interests, which cannot be trampled upon or simply be ignored at the expense of a mistake/misjudgment by some adult. The full weight of the law should come down on those who deliberately cause harm to the child ...The sentence must therefore reflect the seriousness and gravity of the offence and it must convey to the public more so, parents, guardians and childminders not to take safety and welfare of children lightly

[17] Berpandukan kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Asmarani Ghazali* tersebut, maka adalah jelas bahawa kemaslahatan undang-undang AKK dalam menjaga kepentingan, keselamatan dan kebajikan fizikal serta mental seseorang kanak-kanak adalah sesuatu tanggungjawab yang harus dilaksanakan dengan ketat oleh mahkamah terhadap seseorang pesalah. Tanggungjawab seseorang individu terhadap seseorang kanak-kanak dalam apa jua kapasiti sama ada sebagai ibu bapa kandung, ibu bapa tiri, ibu bapa angkat atau penjaga tidak boleh dibezakan dan tetap sama iaitu menjaga dan

memelihara keselamatan dan kebajikan fizikal dan mental seseorang kanak-kanak dari apa jua penganiayaan dan salah laku yang membawa akibat kecederaan fizikal, mental dan bahkan kematian ke atas seseorang kanak-kanak. Maka, hukuman yang dikenakan ke atas seseorang pesalah harus mencerminkan keseriusan kesalahan itu serta sentimen mesyarakat awam terhadap kesalahan penderaan kanak-kanak. Niat Parlimen mengenakan hukuman bersifat pencegahan bagi sesuatu kesalahan yang serius harus dilaksanakan seperti mana yang telah diputuskan oleh Mahkamah Rayuan di dalam kes *Public Prosecutor v Ling Leh Hoe* [2015] MLJU 1006:

> [17] ... Our courts have consistently stressed the need to recognize the severe penalties which Parliament has specified for offences involving cannabis. Our courts have also emphasised that Parliament clearly expects the courts to impose sentences which are likely to deter people from engaging in a commercial way with drugs. The seriousness of the offence, its prevalence and the quantity involved should be taken into consideration by the courts in imposing the appropriate sentence for drug offenders (see *Public Prosecutor v Abdul Halim Ishak & 1 Lagi* [2012] 9 CLJ 559).
>
> [18] It is the duty of this court to intervene at the instance of the learned DPP when it appears that a failure on the part of the sentencing judge to implement the policy of the legislature.
>
> [19] It must be emphasised that our system of criminal justice proceeds on the premise that sentences were to have a deterrent effect, and Parliament enacts punishment for crimes on that basis. Recognising that, the courts must be prepared to perform their duty. If the sentences imposed prove to be ineffectual, then it may be appropriate to increase them. The sting of the sentence is in its custodial effect.

[18] Walaupun keputusan di dalam kes *Ling Leh Hoe* ada berkenaan suatu kesalahan di bawah s 39A(2) Akta Dadah Berbahaya 1952, namun prinsip tentang penguatkuasaan niat Parlimen tentang sesuatu undang-undang adalah sama terpakai di dalam kes ini. Pindaan kepada AKK pada tahun 2016 dengan menaikkan hukuman denda dari RM20,000 kepada RM50,000 dan tempoh hukuman penjara ditambah dari sepuluh tahun kepada 20 tahun telah membayangkan sikap Parlimen yang memandang berat ke atas kesalahan penderaan terhadap kanak-kanak.

PRINSIP UNDANG-UNDANG DAN KEPENTINGAN AWAM DALAM MENENTUKAN HUKUMAN

[19] Dalam mempertimbangkan dan menentukan hukuman penjara yang setimpal dan wajar mahkamah harus mengguna pakai pendekatan yang telah ditetapkan oleh Mahkamah Agung di dalam kes *Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v Public Prosecutor* [1988] 1 MLJ 167:

> In assessing the length of custodial sentence, the court must look at the overall picture in perspective by considering, firstly, the gravity of the type of offence committed; secondly, the facts in the commission of the offence; thirdly, the presence or absence of mitigating factors, and, fourthly, the sentences that have been

imposed in the past for similar offences to determine the trend of sentencing policy, if any. The fact that a sentence of imprisonment is imposed as a deterrence does not justify the sentencer in passing a sentence of greater length than what the facts of the offence warrant. The gravity of the type of offence involved must be considered in the light of the particular facts of the offence. As stated by James LJ in *R v Ladd & Tristam* [1975] Cr LR 50; Thomas Encyclopaedia of Current Sentencing Practice p 1058:

> We have to look at the overall picture of what is the right sentence for the total involvement, the total degree of criminality involved, and we have to keep the sentences in perspective with the sentences that have been passed on other occasions for offences involving criminal activity of this kind, though of course varying in their gravity. Clearly a deterrent element has to be involved, but because the offences are very serious, it does not necessarily follow that on the particular facts very long sentences are justified.

A sentencer must give sufficient discount for all extenuating circumstances pertaining to the degree of culpability or criminality involved, which must necessarily vary from case to case apart from other mitigating factors. Unless there is a proper reason for withholding such credits, failure to do so may result in the sentencer not exercising his or her discretion judicially in assessing the level of custodial sentence. In *R v Meade* (1982) 4 Crim App R (S) 193; Cr LR 613, a young man who pleaded guilty to arson was granted a reduction in his sentence of six years' imprisonment in what would otherwise have been the proper sentence for such a serious offence. In the course of his judgment, Lord Lane CJ said:

> A term of five to six years, whatever the age of the offender may be, is in many cases of using a petrol bomb a perfectly appropriate sentence, because these weapons are rightly called bombs. They can cause the most fearful injuries and this case demonstrates the sort of damage they can cause to property. But having said that, the help that he gave to the police and his plea of guilty earn him a discount, which does not appear to have been given by the judge.

[20] Antara faktor yang harus dipertimbangkan oleh mahkamah ialah faktor kepentingan awam. Di dalam kes *Loo Choon Fatt*, pertimbangan faktor kepentingan awam telah dinyatakan seperti berikut:

> One of the main considerations in the assessment of sentence is of course the question of public interest. On this point I need only quote a passage from the judgment of Hilbery J. in*Rex v Kenneth John Ball* 35 Cr App R 164 as follows:
>
> > In deciding the appropriate sentence a court should always be guided by certain considerations. The first and foremost is the public interest. The criminal law is publicly enforced, not only with the object of punishing crime, but also in the hope of preventing it. A proper sentence, passed in public, serves the public interest in two ways. It may deter others who might be tempted to try crime as seeming to offer easy money on the supposition, that if the offender is caught and brought to justice, the punishment will be negligible. Such a sentence may also deter the particular criminal from committing a crime again, or induce him to turn from a criminal to an honest life. The public interest is indeed served, and

A best served, if the offender is induced to turn from criminal ways to honest living. Our law does not, therefore, fix the sentence for a particular crime, but fixes a maximum sentence and leaves it to the court to decide what is, within that maximum, the appropriate sentence for each criminal in the particular circumstances of each case. Not only in regard to each crime, but in regard to each criminal, the court has the right and the duty to decide whether to be lenient or severe.

Presidents and Magistrates are often inclined quite naturally to be over-sympathetic to the accused. This is a normal psychological reaction to the situation in which the lonely accused is seen facing an array of witnesses with authority. The mitigation submitted by a convicted person will also normally bring up problems of family hardship and the other usual problems of living. In such a situation the courts might perhaps find it difficult to decide as to what sentence should be imposed so that the convicted person may not be further burdened with additional hardship. This in my view is a wrong approach. The correct approach is to strike a balance, as far as possible, between the interests of the public and the interests of the accused. Lord Goddard LCJ in *Rex v Grondkowski* [1946] 1 All ER 560 at p 561 offered some good advice when he said:-

The judge must consider the interests of justice as well as the interests of the prisoners. It is toooften nowadays thought, or seems to be thought, that the interests of justice means only the interests of the prisoners.

[21] Mahkamah di dalam kes *Loo Choon Fatt* juga telah menyatakan bahawa kepentingan awam adalah tersirat disebalik polisi awam yang dizahirkan melalui pindaan sesuatu undang-undang, apatah lagi apabila pindaan itu memperuntukkan hukuman yang lebih berat dari sebelumnya:

According to the Bill which is at the moment awaiting the Royal Assent another new provision is inserted creating a new offence of planting or cultivating any plant from which raw opium, coca leaves, poppy-straw or cannabis may be obtained. The punishment for the new offence is life imprisonment and whipping.

It is common sense to say that behind these legislative exercises was the government's realisation *albeit* gradual, of the problem of drug abuse in this country, the degenerating effect of the misuse of dangerous drugs and the attendant dangers it has posed to society itself. The amendments passed by Parliament therefore reflect the public policy. It must be presumed that behind the public policy is the consideration of public interest.

The change in the attitude of the legislature itself during the last three years reflects the seriousness of the problem. In my view the courts will not be performing their functions honestly if the seriousness of the situation is not reflected in the sentence imposed or if the sentence appears to defeat the object of the statute. This is not saying that the courts in the treatment of drug offences should at all times be severe. Each case has to be determined on its own merits. But in every case the courts must be realistic and rational.

[22] Dengan mengguna pakai prinsip yang telah dibincangkan di dalam kes

Loo Choon Fatt, maka adalah jelas bahawa pindaan kepada AKK pada tahun 2016 telah menzahirkan polisi awam yang memandang berat terhadap kes penderaan kanak-kanak dan polisi awam itu menjadi pertimbangan kepada faktor kepentingan awam.

PERTIMBANGAN RAYUAN INI

[23] Dalam mempertimbangkan rayuan perayu, mahkamah ini menilai pendekatan yang telah diambil oleh hakim MS. Hakim MS telah mengambil kira hubungan perayu dengan mangsa dan keparahan kecederaan fizikal dan mental yang telah dialami oleh mangsa (lihat ms 18–21 Jld 1 rekod rayuan). Hakim MS telah memberi penilaian kepada Laporan Perubatan yang telah disediakan oleh Dr Tan Mei See, Pakar Pediatrik dan Kesihatan Kanak-Kanak Hospital Seberang Jaya, Pulau Pinang (eksh P7), kesan kecederaan ke atas badan mangsa dan kesan penderaan ke atas mental mangsa. Hakim MS juga mendapati bahawa mangsa masih menjalani rawatan susulan.

[24] Ekshibit P7 dengan jelas menunjukkan kesan kecederaan fizikal yang telah dialami oleh mangsa adalah berbagai dan sangat menyayat hati. Setelah melihat gambar-gambar mangsa selepas kecederaan (eksh P6(A-H)), adalah jelas bahawa kecederaan yang dialami oleh mangsa adalah sangat serius dan keseriusan kecederaan itu telah terhasil dari hati perayu yang telah hilang naluri tanggungjawab, kasih sayang serta belas kasihan sebagai ibu. Perbuatan perayu adalah satu kezaliman yang tidak boleh dinafikan. Kecederaan dan parut fizikal yang dialami oleh mangsa termasuklah:

> Physical Examination
>
> Skin Examination by plastic team:
>
> Face : multiple hypopigmented scar over the face with varying ages; hypopigmented hypertrophied scar over the laft molar.
>
> Eyes: Multiple hypopigmented scar over the right upper and lower eyelids,; no entropion, flat scar.
>
> Upper and lower lips: Multiple flat scars.
>
> Left ear: Keloid over pinna, measuring 2 x 1cm, non-tender, firm.
>
> Scalp: Healing wound ever occipital region measuring 2 x 0.4cm, multiple area of alopecia.
>
> Neck: Multiple hypopigmented flat scars. No hypertrophied scar or keloid.
>
> Trunk: Multiple hypopigmented scar over anterior and posterior trunk varying ages; flat scars, no hypertrophied scars or keloid.
>
> Left upper limb: Multiple scars over hand with varying ages; dorsum, palmar surface of thumb. Multiple scars over forearm and arm; largest being in forearm measuring 10 x 6cm.

Right upper limb: Multiple scars varying ages over hand, forearm and arm. Recent wound over right extensor sufface elbow, measuring 4 x 1cm, 1 x 0.5cm; healing and dry. Hypeftrophied scar over distal forearm measuring 3 x 2cm.

Bilateral lower limbs: Multiple scar with varying ages. Impression by plastic team: Multiple scars and wound varying ages.

Left ear examination by otorhinolaryngology team: Left pinna swollen, with no bruising; fibrosed and healed with no skin changes.

Teeth examination by dental team: teeth avulsion with multiple enamel fractures.

Eye examination by ophthalmology team: Normal eye assessment.

X-ray Examination

Skeletel Survey Reporting by Radiologist:

Impression: Callus formation of bilateral humerussuggestive of healed old fracture, Periosteal reaction at the radial aspect of proximal phalanx of right 4th finger. Fracture dital end of right radius.

[25] Tindakan perayu juga mengakibatkan mangsa mengalami masalah mental seperti berikut:

Psychiatrist assessment: Frequent nightmares. Sleep disturbed due to nightmares and memories of being abused. Reduced appetite. Remains isolated. Loss of interest. Has passive death wishes. No manic or psychotic symptoms.

[26] Berdasarkan mitigasi perayu di MS, tiada sebarang rekod menunjukkan perbuatan perayu ke atas mangsa telah dipengaruhi oleh sesuatu faktor atau keadaan di luar kawalan emosi atau mental perayu. Pengakuan salah perayu bukan suatu pengakuan yang berkecuali. Berdasarkan eksh P7, penderaan itu bukan satu insiden yang terasing (*isolated*) tetapi telah berlaku berulang kali untuk tempoh satu tahun sebelum mangsa dibawa ke hospital. perayu juga telah menyembunyikan kecederaan mangsa selama tempoh tersebut dan itu menunjukkan sikap perayu yang tidak peduli kepada keadaan mangsa yang masih sangat muda dan tidak mempunyai apa-apa keupayaan untuk melindungi dirinya. Tambahan lagi, adalah jelas juga trauma mental yang dialami oleh mangsa adalah sesuatu yang bakal memberi kesan jangka masa panjang kepada mangsa.

[27] Berlatarbelakangkan fakta kes seperti yang dinyatakan di atas, mahkamah ini menilai kes ini berdasarkan pendekatan yang telah diambil oleh mahkamah di dalam kes *Pendakwa Raya lwn Rahayu binti Hassan dan satu lagi rayuan* [2019] MLJU 722; [2019] 1 LNS 1049, *Juliana Anak Umpau v Public Prosecutor* [2018] MLJU 1855; [2018] 1 LNS 1915, *Public Prosecutor v Basri bin Talib* [2007] 2 MLJ 193 dan *Woo Kim Wai lwn Pendakwa Raya* [2020] 8 MLJ 34.

[28] Di dalam kes *Rahayu Hassan* kedua-dua perayu telah dituduh di bawah s 31 AKK dan s 325 Kanun Keseksaan. Di dalam kes ini mangsa berumur lima tahun pada masa kejadian dan telah menjadi mangsa deraan yang dilakukan oleh perayu pertama yang merupakan ibu tiri kepada mangsa. Deraan yang dialami oleh mangsa termasuklah pijakan, cubitan, gigitan dan pukulan yang mengakibatkan patah tulang pada beberapa anggota badan mangsa pada masa yang berbeza. Di dalam kes ini, mahkamah telah mengambil kira kesan tempoh pemenjaraan yang lama ke atas anak anak lain kedua-dua perayu dan dengan itu mahkamah telah mengesahkan hukuman denda sebanyak RM15,000 (gagal bayar lima bulan penjara) dan RM12,000 (gagal bayar, empat bulan penjara) yang telah dijatuhkan oleh mahkamah perbicaraan ke atas perayu pertama dan perayu kedua di bawah s 31 AKK dan telah mengurangkan tempoh hukuman penjara di bawah s 325 Kanun Jenayah dari empat tahun kepada satu tahun terhadap perayu pertama.

[29] Di dalam kes *Juliana Anak Umpau* Mahkamah Tinggi telah menolak rayuan perayu terhadap hukuman setelah perayu mengaku salah di bawah pertuduhan di bawah s 31 AKK dan s 325 dibaca dengan s 326A Kanun Keseksaan. Untuk kesalahan di bawah s 31 AKK, perayu telah dikenakan hukuman denda RM10,000 dan tiga tahun penjara manakala hukuman di bawah s 325 Kanun Keseksaan adalah penjara untuk tempoh sepuluh tahun. Dalam menolak rayuan perayu, Hakim telah mengambil kira umur mangsa lima tahun enam bulan pada masa kejadian dan berbagai kecederaan yang telah dialami oleh mangsa termasuk patah tulang dan kesan koyak pada kemaluannya. Walaupun perayu menyatakan bahawa beliau mempunyai dua anak kecil di bawah tanggungannya, Mahkamah Tinggi tetap mengambil pendekatan hukuman bersifat pencegahan terhadap perayu.

[30] Di dalam kes *Basri Talib* pula, perayu telah menghadapi hanya satu pertuduhan iaitu dibawah s 31 AKK. Mangsa berumur sembilan tahun enam bulan dan telah didera oleh ayah kandungnya dengan sebatan tali pinggang dan pukulan dengan tangan. Mangsa telah megaku salah dan telah merayu terhadap hukuman penjara dua tahun yang dijatuhkan oleh mahkamah perbicaraan. Pada peringkat rayuan, hakim Mahkamah Tinggi telah mengurangkan tempoh penjara dari dua tahun kepada satu tahun setelah mengambil kira kesan ke atas mangsa yang akan kehilangan kasih sayang ayah selama tempoh pemenjaraan yang panjang serta kesan ke atas rumah tangga perayu. Perayu juga mempunyai dua anak yang lebih dewasa di bawah tanggungannya.

[31] Manakala, di dalam kes *Woo Kim Wai* perayu di dalam kes itu telah dikenakan hukuman penjara lima tahun di peringkat MS di atas kesalahan mendera anaknya sebagai satu tindakan disiplin. Mangsa berumur tujuh tahun. Perbuatan itu melibatkan perayu memukul mangsa dengan tangan dan

penyangkut baju. Kecederaan yang dialami oleh mangsa termasuklah kesan lebam dan calar. Pada peringkat rayuan di Mahkamah Tinggi hukuman perayu telah dikurangkan dari hukuman penjara lima tahun kepada 15 bulan setelah Mahkamah Tinggi mengambil kira sifat kecederaan tidak melibatkan patah tulang, cedera tidak parah dan kesalahan perayu sebagai kesalahan pertama.

[32] Setelah meneliti keputusan-keputusan di atas, mahkamah ini berpendapat fakta-fakta di dalam kes-kes tersebut harus dibezakan dengan fakta di dalam rayuan ini. Di dalam kes *Rahayu Hassan* dan *Juliana Anak Umpau*, perayu-perayu telah menghadapi dua pertuduhan iaitu di bawah AKK dan juga Kanun Keseksaan. Manakala di dalam rayuan ini, perayu hanya menghadapi satu pertuduhan di bawah AKK. Berkenaan keparahan kecederaan pula, keparahan kecederaan yang dialami oleh mangsa di dalam kes *Woo Kim Wai* adalah tidak seteruk mangsa di dalam rayuan ini di mana mangsa di dalam rayuan ini telah mengalami antaranya kecederaan akibat dituang dengan air panas, patah tulang dan kesan mental yang serius. Seterusnya, fakta kes ini tidak sama seperti di dalam kes *Basri Talib* di mana dalam rayuan ini perayu tidak mempunyai tanggungan lain yang memerlukan perhatian perayu dan tiada keterangan yang menunjukkan bahawa mangsa sangat memerlukan perayu sebagai ibunya sepertimana yang diteliti oleh hakim di dalam kes *Basri Talib*. Tambahan lagi, kes *Basri Talib* telah diputuskan sebelum pindaan kepada AKK dalam tahun 2016. Berkaitan dengan isu tanggungan anak-anak yang lain oleh perayu Mahkamah Rayuan di dalam *Asmarani Ghazali* telah menyatakan seperti berikut:

> [33] The learned High Court Judge said that long imprisonment sentence on the respondent would not benefit anybody, especially when the respondent herself has three children of her own. This is where the issue of public interest comes into play, and the learned High Court Judge had erred in his application of this principle. When dealing with the issue of public interest, we have to take into account the balancing aspect of the interest of the accused person and the interest of the public.

[33] Dalam menilai faktor graviti sesuatu kesalahan penderaan terhadap seseorang mangsa yang tidak mengakibatkan kematian, mahkamah ini berpendapat faktor-faktor berikut harus diambil kira dan dinilai:

(a) sama ada ada hubungan pertalian darah antara tertuduh dan mangsa;

(b) umur mangsa;

(c) jenis penderaan;

(d) jenis kecederaan yang telah terakibat dari penderaan itu;

(e) kesan kecederaan ke atas fizikal, mental dan emosi mangsa;

(f) tempoh tertuduh melakukan penderaan terhadap mangsa;

(g) kekerapan penderaan ke atas mangsa; dan

(h) faktor mitigasi tertuduh

[34] Berpandukan fakor-faktor itu, pada pendapat mahkamah ini hakim MS telah mengambil kira semua faktor dalam mencapai keputusan beliau. Beliau telah mengambil kira rayuan mitigasi perayu termasuk bahawa perayu telah mengaku salah dan beliau adalah pesalah pertama tanpa rekod lampau.

[35] Sebagai kesimpulan, setelah mengambil kira: (a) fakta kes khususnya keparahan serta kesan kecederaan fizikal dan mental yang dialami oleh mangsa; dan (b) faktor-faktor rayuan perayu, mahkamah ini berpendapat tiada sebab untuk mengganggu hukuman penjara yang telah dijatuhkan oleh hakim MS. Hukuman penjara lima tahun yang telah dijatuhkan adalah setimpal dengan keseriusan kesalahan yang telah dilakukan. Pendekatan hukuman bersifat pencegahan yang diambil oleh hakim MS adalah selari dengan pendapat yang telah disuarakan oleh Mahkamah Rayuan di dalam kes *Asmarani Ghazali*. Pada pendapat mahkamah ini, setelah mengambil kira perbuatan perayu ke atas mangsa, jenis dan kesan penderaan ke atas fizikal dan mental mangsa hukuman denda adalah tidak memadai untuk dijatuhkan ke atas perayu. Di dalam keadaan ini faktor belas kasihan (*mercy*) tidak boleh mengatasi keseriusan kesalahan yang telah dilakukan dan tidak dapat memihak kepada perayu walaupun beliau mengatakan beliau telah insaf di atas perbuatannya. Mengenai pertimbangan faktor belas kasihan, mahkamah ini mengguna pakai pandangan Hakim Mahkamah Rayuan Rahman Sebli (pada ketika itu) di dalam kes *Public Prosecutor v Shahrul Azuwan bin Adanan & Anor* [2013] 8 MLJ 70:

> [11] The general principle is that an appellate court will be slow to interfere with the sentence passed by the lower court unless the sentence is illegal or manifestly inadequate or excessive or that the sentencing judge or magistrate had considered irrelevant factors or had given insufficient or undue weight to some of the facts. However the appellate court will interfere if the sentence is not appropriate, not fitting to the circumstances of the crime and does not reflect public abhorrence or disapproval for that particular type of criminal conduct.
>
> [12] There is no hard and fast rule as to what an appropriate sentence is or should be. It must depend on the facts and circumstances of each particular case. Where the law does not fix the penalty for the offence there will always be disparity in the sentences passed by the courts for the simple reason that different facts and different circumstances call for different considerations. Thus the sentencing magistrate may rightly decide that a pauper who steals food out of hunger may be dealt with less severely than a rich man who steals out of greed even though they are charged with the same offence.
>
> [13] In passing sentence it is natural for the sentencing judge or magistrate to be sympathetic towards the offender. Invariably the offender cuts a lonely figure as he stands alone and subdued in the dock to face punishment. His demeanour, where he is charged with a crime involving the use of violence will be in total contrast with his conduct at the time he committed the offence. His plea in mitigation can

sometimes be loaded with emotion, pleading all the usual problems of life. In such situation it is very easy to be swayed by sympathy but this is where the court must stand firm and not shirk from its responsibility to deal properly with evildoers.

[14] The sentencing court must only consider circumstances that mitigate the crime and not those that are personal to the offender and unconnected to the crime such as hardship to the offender and his family if he is sent to prison. These are matters that the offender should have thought of before committing the offence. If he was brave enough to tempt fate and got caught he must be brave enough to face the natural and probable consequences of his act. But if for any valid reason there is a need to temper justice with mercy a proper balance has to be struck between sympathy for the offender and the pain and suffering that he had inflicted on his victim or the damage that his criminal activity had done to society.

...

[16] A sentence to be of any use must have the effect of deterring not only the offender from repeating the same offence but also others from following his footsteps. The sentence must commensurate with the seriousness of the offence and must reflect the degree of public disapproval for that particular type of criminal behaviour. The more repulsive the criminal behaviour the more severe the sentence should be. The measure of public disapproval is how the reasonable men and women on the street would react to the criminal conduct the offender is guilty of.

[36] Walaupun mahkamah ini mendapati tempoh hukuman penjara yang telah dijatuhkan adalah wajar dan mamadai, namun mahkamah ini memutuskan bahawa perintah-perintah lain patut digantikan dengan perintah yang lebih ringan.

KEPUTUSAN

[37] Dengan yang demikian, rayuan pihak perayu ditolak sebahagiannya dan dibenarkan sebahagiannya iaitu:

(a) hukuman penjara lima tahun dari tarikh tangkap disahkan dan dikekalkan;

(b) perintah bon berkelakuan baik dengan jaminan sebanyak RM5,000 dengan satu penjamin selama tempoh dua tahun di bawah s 31(2)(a) AKK disahkan dan dikekalkan;

(c) syarat tambahan digantikan di mana: (i) perayu dikehendaki melapor diri di Balai Polis berhampiran kediaman pada setiap satu haribulan selama tempoh satu tahun tersebut; dan (ii) perayu dikehendaki menghadiri sesi kaunseling di Jabatan Kebajikan Masyarakat berhampiran kediaman pada tempoh masa tertentu dalam tempoh satu tahun setelah selesai menjalani hukuman penjara; dan

(d) perayu dikehendaki melaksanakan perintah khidmat masyarakat selama tempoh 160 jam agregat dengan pemantauan dan penyeliaan oleh Pegawai Kebajikan Masyarakat dalam tempoh enam bulan dari tarikh perintah selaras dengan peruntukan di bawah s 31(2)(b) AKK dikekalkan.

Sebahagian rayuan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Nabilah Syahida Abdullah Salleh